Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A 613/2010

Urteil vom 3. Dezember 2010
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Hohl, Präsidentin,
Bundesrichterin Escher, Bundesrichter von Werdt,
Gerichtsschreiber Möckli.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwältin Barbara Schnitter Weber,
Beschwerdeführerin,

gegen

Z._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Kaiser,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Abänderung des Scheidungsurteils,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, Zivilgericht, 2. Kammer, vom 10. Juni 2010.

Sachverhalt:

A.
Die am 16. Juni 1972 geschlossene Ehe von Z._____ und X._____ wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Laufenburg vom 27. Januar 1994 geschieden. Der Ehemann wurde gestützt auf Art. 151 Abs. 1 aZGB zu einer Unterhaltsrente verpflichtet von Fr. 500.– bis zur AHV-Berechtigung der Ehefrau und danach von Fr. 700.–. Seit November 2001 lebt diese mit Y._____ in einer Wohnung zusammen.

B.
Angesichts dieser Tatsache verlangte Z._____ mit Klage vom 19. Januar 2009 die ersatzlose Aufhebung der Unterhaltsrente. Mit Urteil vom 20. August 2009 wies das Bezirksgericht Laufenburg die Klage ab. Hingegen hiess das Obergericht des Kantons Aargau die Klage mit Urteil vom 10. Juli 2010 gut und hob die Unterhaltsverpflichtung auf.

C.
Gegen das oberinstanzliche Urteil hat X._____ am 6. September 2010 eine Beschwerde in Zivilsachen erhoben mit dem Begehren um dessen Aufhebung und Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils. Sodann verlangt sie die unentgeltliche Rechtspflege. Es wurden keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.
Angefochten ist ein kantonal letztinstanzlicher Entscheid über die Aufhebung des nachehelichen Unterhalts, wobei der Streitwert Fr. 30'000.– übersteigt; die Beschwerde in Zivilsachen erweist sich als zulässig (Art. 72 Abs. 1, Art. 51 Abs. 4 i.V.m. Art. 74 Abs. 1 lit. b, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG).

In rechtlicher Hinsicht sind alle Rügen gemäss Art. 95 f. BGG zulässig und das Bundesgericht wendet in diesem Bereich das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), was heisst, dass es behauptete Rechtsverletzungen (Art. 42 Abs. 2 BGG) mit freier Kognition prüft.

Dagegen ist das Bundesgericht an den festgestellten Sachverhalt grundsätzlich gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG). Diesbezüglich kann einzig vorgebracht werden, er sei offensichtlich unrichtig festgestellt worden (Art. 97 Abs. 1 BGG), wobei "offensichtlich unrichtig" mit "willkürlich" gleichzusetzen ist (Botschaft, BBl 2001 IV 4338; BGE 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252; 133 III 393 E. 7.1 S. 398), oder er beruhe auf einer anderen Rechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG (z.B. Art. 29 Abs. 2 BV oder Art. 8 ZGB). Ausserdem muss in der Beschwerde aufgezeigt werden, inwiefern die Behebung der vorerwähnten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG; BGE 135 I 19 E. 2.2.2 S. 22). Für all diese Elemente gilt das strenge Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 255). Das bedeutet, dass das Bundesgericht nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen prüft, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt. Wird die Verletzung des Willkürverbots gerügt, reicht es sodann nicht aus, die Lage aus Sicht des Beschwerdeführers darzulegen und den davon abweichenden angefochtenen Entscheid als willkürlich zu
bezeichnen; vielmehr ist im Einzelnen darzulegen, inwiefern das kantonale Gericht willkürlich entschieden haben soll und der angefochtene Entscheid deshalb an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 134 II 244 E. 2.2 S. 246).

2.
Vorliegend geht es um die Frage, ob zwischen der Beschwerdeführerin und Y._____ ein gefestigtes Konkubinat besteht, das eheähnlich ist und deshalb wie die Wiederverheiratung zur Aufhebung der Scheidungsrente berechtigt: Es handelt sich um eine altrechtliche Scheidungsrente gemäss Art. 151 aZGB, weshalb sich nach der intertemporalrechtlichen Bestimmung von Art. 7a Abs. 3 SchlT ZGB auch die Abänderung nach den Bestimmungen des früheren Rechts richtet. Art. 153 Abs. 1 aZGB sah vor, dass die Pflicht zur Entrichtung der Rente aufhört, wenn der berechtigte Ehegatte sich wieder verheiratet. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu der betreffenden Norm steht der Wiederverheiratung der Fall gleich, in welchem der unterhaltsberechtigte Teil in einer festen Beziehung lebt, die ihm ähnliche Vorteile sichert wie die Ehe, indem er mit dem neuen Partner eine so enge Lebensgemeinschaft bildet, dass dieser bereit ist, ihm Beistand und Unterstützung zu leisten, wie es Art. 159 Abs. 3 ZGB von einem Ehegatten fordert (BGE 118 II 235 E. 3a S. 237; 124 III 52 E. 2a/aa S. 54).

Gemäss der in BGE 118 II 235 E. 3b S. 238 publizierten Definition gilt als Konkubinat im engeren Sinn eine auf längere Zeit, wenn nicht auf Dauer angelegte umfassende Lebensgemeinschaft von zwei Personen unterschiedlichen Geschlechts mit grundsätzlich Ausschliesslichkeitscharakter, die sowohl eine geistig-seelische, als auch eine körperliche und eine wirtschaftliche Komponente aufweist und auch etwa als Wohn-, Tisch- und Bettgemeinschaft bezeichnet wird. Indessen kommt nicht allen drei Komponenten dieselbe Bedeutung zu. Fehlt die Geschlechtsgemeinschaft oder die wirtschaftliche Komponente, leben die beiden Partner aber trotzdem in einer festen und ausschliesslichen Zweierbeziehung, halten sich gegenseitig die Treue und leisten sich umfassenden Beistand, so ist eine eheähnliche Gemeinschaft zu bejahen. Der Richter hat in jedem Fall eine Würdigung sämtlicher massgeblicher Faktoren vorzunehmen. Die gesamten Umstände des Zusammenlebens sind von Bedeutung, um die Qualität einer Lebensgemeinschaft beurteilen zu können.

Diese Formel wurde in verschiedenen jüngeren Entscheiden bestätigt (z.B. Urteile 5C.70/2003 vom 2. Juni 2003 E. 3; 5P.135/2005 vom 22. Juli 2005 E. 2.1; 5A 81/2008 vom 11. Juni 2008 E. 5.1.2).

3.
Mit Bezug auf die drei relevanten Komponenten hat das Obergericht folgende Sachverhaltsfeststellungen getroffen:

Die Beschwerdeführerin und ihr Partner lernten sich im Internet beim "chatten" kennen. Sie schrieben sich in der Folge und trafen sich, wobei er ihr das Bündnerland zeigte. Er arbeitete damals in C._____, suchte aber nach eigenen Aussagen eine andere Arbeit. Sie machte ihn auf eine Stelle im Werk S._____ in A._____ aufmerksam, worauf er in ihre Wohnung einzog, wo sie seither gemeinsam leben. Nach der Einschätzung der Tochter der Beschwerdeführerin soll es sich einfach um Freundschaft handeln, um eine Zweckgemeinschaft, "leben und leben lassen", es sei Gleichgültigkeit, keine Gefühle, man sei auch nicht eifersüchtig, er mache das, sie mache das. Man lebe aneinander vorbei. Einer der Söhne der Beschwerdeführerin führte aus, die beiden würden "WG-mässig" zusammenleben, aber man komme "nicht so draus als Aussenstehender". Das Obergericht hat weiter festgehalten, am Anfang sei die Beziehung gemäss bestätigender Aussage der Beschwerdeführerin intim gewesen. Auch ihr Partner habe als Zeuge ausgesagt, dass man früher ein Liebespaar gewesen sei. Aktuell bezeichne er die Beziehung als "verschissen" mit der Begründung, es sei nicht mehr so wie am Anfang, man gehe nicht mehr fort, mache nichts mehr am Computer; wenn es nicht mehr
stimme, gebe es keinen Sex, das habe es aber früher gegeben, das sei normal, in jeder Beziehung so. Nach seiner Darstellung hätten sich die Vorstellungen nicht erfüllt; die Beschwerdeführerin ist in seinen Augen liederlich. Das ändere aber nichts daran, dass er sich mit ihr solidarisch fühle. So habe er ausgesagt, er könne sie "nicht hocken lassen", und er sei auch froh, wenn er angesichts seiner Herzprobleme "jemanden habe", wenn er ins Spital müsse. Die Beschwerdeführerin ihrerseits sei auch froh gewesen, sie habe Bandscheibenprobleme gehabt und ins Spital gehen müssen. Nach eigener Einschätzung unterstütze er sie auch finanziell. Die Regelung geht nach den Feststellungen des Obergerichts im Übrigen dahin, dass sie das Essen, das Waschpulver sowie ihre Krankenkasse bezahlt, er die Miete, das Telefon sowie den ganzen Rest; die Wohnung wird mehrheitlich von ihr geputzt, die Einkäufe erfolgen durch sie oder gemeinsam, mehrheitlich kocht auch die Beschwerdeführerin (die Mahlzeiten werden in der Regel gemeinsam eingenommen) und sie macht die Wäsche. Als gemeinsame Hobbies seien der Computer und das Fotografieren genannt worden. Nach Darstellung der Tochter machten die beiden zwar mangels Geld keine "Ferien", aber die
Beschwerdeführerin würde sich mehr oder weniger regelmässig mit ihm in seinem Wohnwagen in B._____ aufhalten. Das Obergericht hat weiter festgehalten, dass er sich mit der Tochter der Beschwerdeführerin und deren Mann angefreundet habe. Er sei auch zur Hochzeit, die in eher kleinem Rahmen stattgefunden habe, eingeladen gewesen, dies ohne weitere Diskussion, weil er "dazu gehöre". Zu den 1½ und 3½ Jahre alten Kindern (Grosskinder der Beschwerdeführerin) habe er guten Kontakt; er kenne sie seit Geburt, spiele mit ihnen und das kleinere Kind schlafe zuweilen im Kinderbett in seinem Zimmer. An der Taufe der Grosskinder sei er ebenfalls dabei gewesen. Auch sonst werde er zu Familienfesten eingeladen.

Die Beschwerdeführerin macht geltend, diese Ausführungen seien in diversen Punkten zu "kommentieren", weil sie nicht den Tatsachen entsprächen; insgesamt ergebe sich ein anderes Bild. In der Folge schildert sie den Sachverhalt aus eigener Sicht. Wie in E. 1 dargelegt, ist jedoch der kantonal festgestellte Sachverhalt für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlich (Art. 105 Abs. 1 BGG); er könnte einzig mit substanziiert begründeten Verfassungsrügen angefochten werden (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Die Beschwerdeführerin beschränkt sich aber auf rein appellatorische Ausführungen, was unzulässig ist (dazu E. 1), und sagt im Übrigen nicht einmal, welches verfassungsmässige Recht verletzt sein soll.
Auf die Ausführungen in der Beschwerde ist mithin nicht einzutreten, soweit sie den Sachverhalt beschlagen, und für die weiteren Erwägungen betreffend Rechtsanwendung ist auf den vom Obergericht festgestellten Sachverhalt abzustellen.

4.
Im Rahmen der rechtlichen Würdigung hat das Obergericht befunden, das Kennenlernen und Zusammenziehen sei nach dem Muster des Aufbaus und Wachsens einer Liebesbeziehung zwischen zwei Menschen und nicht nach demjenigen der Bildung einer aus praktischen und finanziellen Gründen eingegangenen Wohngemeinschaft erfolgt. Das Zusammensein beschränke sich nicht auf das Wohnen; vielmehr würden die Partner die wesentlichen Teile des Alltags miteinander gestalten und als zueinander gehörend erleben, auch wenn sich die

körperliche Anziehung mittlerweile verflüchtigt haben sollte. Die Partner hätten gemäss übereinstimmenden Aussagen nie Drittbeziehungen gehabt, d.h. die Verbindung habe Ausschliesslichkeitscharakter, und sie unterschiede sich nicht wesentlich von mancher in die Jahre gekommenen ehelichen Beziehung. Dass diese stabil und eheähnlich sei, zeige sich auch in der Aussage des Partners, er könne die Beschwerdeführerin "nicht hocken lassen", und in der Antwort auf die Frage, wie weit seine Solidarität gehe: "Bis das Konto leer ist, dann ist die Grenze erreicht". Damit sei auch in wirtschaftlicher Hinsicht von einer eheähnlichen Versorgung auszugehen. Insgesamt liege ein eheähnliches Konkubinat im Sinn der Rechtsprechung vor.

Was die Beschwerdeführerin diesbezüglich vorbringt - es liege eine reine Zweckgemeinschaft bzw. eine WG vor -, beschlägt in erster Linie wiederum den Sachverhalt. Mit den rechtlichen Erwägungen des angefochtenen Entscheides sowie mit der einschlägigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung (dazu E. 2) setzt sie sich nur am Rand auseinander und führt entgegen der Begründungspflicht von Art. 42 Abs. 2 BGG nicht einmal an, welche Rechtsnorm und inwiefern diese durch den angefochtenen Entscheid verletzt worden sein soll. Eine falsche Rechtsanwendung durch das Obergericht ist denn auch nicht ersichtlich:

An der geistig-seelischen Komponente - die in der Beschwerde gleichzeitig bestritten (S. 6), aber auch anerkannt wird (S. 7) - könnten angesichts der zitierten Aussagen der Kinder der Beschwerdeführerin gewisse Zweifel aufkommen; indes muss sie angesichts der Tatsache, dass die beiden Partner nach den übrigen kantonalen Sachverhaltsfeststellungen eben nicht aneinander vorbeileben, sondern weitgehend ihren Lebensalltag und die Freizeit zusammen bestreiten, gemeinsame Hobbies haben, im Krankheitsfall gegenseitig zueinander schauen und generell froh sind, jemanden zu haben, aber auch von aussen als zusammengehörig wahrgenommen werden ("er gehört einfach dazu"), als erstellt gelten.

In wirtschaftlicher Hinsicht behauptet die Beschwerdeführerin zwar eine blosse Wohngemeinschaft. Die kantonalen Feststellungen zeigen indes eine Verflechtung im Sinn einer klassischen Rollenteilung, bei welcher der eine Partner überwiegend die Haushaltführung besorgt und der andere den massgeblichen Teil der finanziellen Lasten trägt, ohne dass gegenseitig über die erbrachten Leistungen abgerechnet würde. Der finanziell versorgende Partner zeigt sich im Übrigen solidarisch im Sinn der eherechtlichen Verpflichtungsnorm von Art. 159 Abs. 3 ZGB, indem er die Beschwerdeführerin "nicht hocken lassen" kann und diese unterstützten würde, "bis das Konto leer ist".

Was die körperliche Komponente anbelangt, so kommt dieser entgegen den sinngemässen Ausführungen in der Beschwerde keine Bedeutung in dem Sinn zu, dass für die Annahme eines qualifizierten Konkubinates anhaltender sexueller Verkehr erforderlich wäre. Mit der Aussage, "wenn es nicht mehr stimme, gebe es keinen Sex, das habe es aber früher gegeben, das sei normal, in jeder Beziehung so", beschreibt der Partner der Beschwerdeführerin genau das, was auch für viele Ehen zutrifft, dass nämlich das aktive Sexualleben - welches im Übrigen nur einen Teil der körperlichen Komponente ausmacht - mit der Zeit an Bedeutung verliert oder sogar gänzlich zum Erliegen kommen kann, ohne dass hierdurch die geistig-seelische Ebene und namentlich die wirtschaftliche Verbindung im Sinn einer Versorgungsgemeinschaft Schaden nehmen müsste. Diese beiden anderen Komponenten genügen aber nach der in E. 2 wiedergegebenen Rechtsprechung, wenn es sich trotz der (zwischenzeitlich) fehlenden körperlichen Verbindung um eine feste und ausschliessliche Zweierbeziehung handelt; dies trifft vorliegend zu, umso mehr als unbestrittenermassen keiner der Partner eine Drittbeziehung unterhält.

Ausgehend von der kantonalen Sachverhaltsbasis ist nach dem Gesagten kein Bundesrecht verletzt, wenn das Obergericht das Konkubinat aufgrund seines Ausschliesslichkeitscharakters, aufgrund der bestehenden Schicksalsgemeinschaft, aufgrund des gegenseitigen Beistandes, aber auch aufgrund der weitgehend gemeinsamen Bestreitung des Alltags und der Freizeit als eheähnlich angesehen hat.

5.
Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde in Zivilsachen abzuweisen ist, soweit auf sie eingetreten werden kann. Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, muss sie aufgrund der unzulänglichen Rügen als von Anfang an aussichtslos bezeichnet werden, weshalb es an den materiellen Voraussetzungen der unentgeltlichen

Rechtspflege mangelt und das entsprechende Gesuch abzuweisen ist (Art. 64 Abs. 1 BGG). Die Gerichtskosten sind der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Gegenpartei ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde in Zivilsachen wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, Zivilgericht, 2. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 3. Dezember 2010
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber:

Hohl Möckli